SaaS-Verträge im Fokus
Praxistipps für die Vertragsgestaltung

Fachveranstaltung Swico Legal Circle
5. Juni 2024

SWICO

SWICO

Fachveranstaltung Legal Circle, 5. Juni 2024:

SOFTWARE-AS-A-SERVICE (SAAS)

Das beliebte Lizenzmodell einfach erklärt

Simon T. Oeschger
lic. iur., Rechtsanwalt, MAS MTEC ETHZ
simon.oeschger@snplegal.com

SN&P Suffert Neuenschwander & Partner

AGENDA

- Definition und Grundprinzipien von SaaS
- Abgrenzung und Vergleich
- Vorteile und Nachteile von SaaS aus Sicht User vs. Anbieter
- Leistungsumfang und Leistungsstörungen
- Rechtliche und regulatorische Aspekte von SaaS
- Key Takeaways

SAAS
Begriff und Grundprinzipien

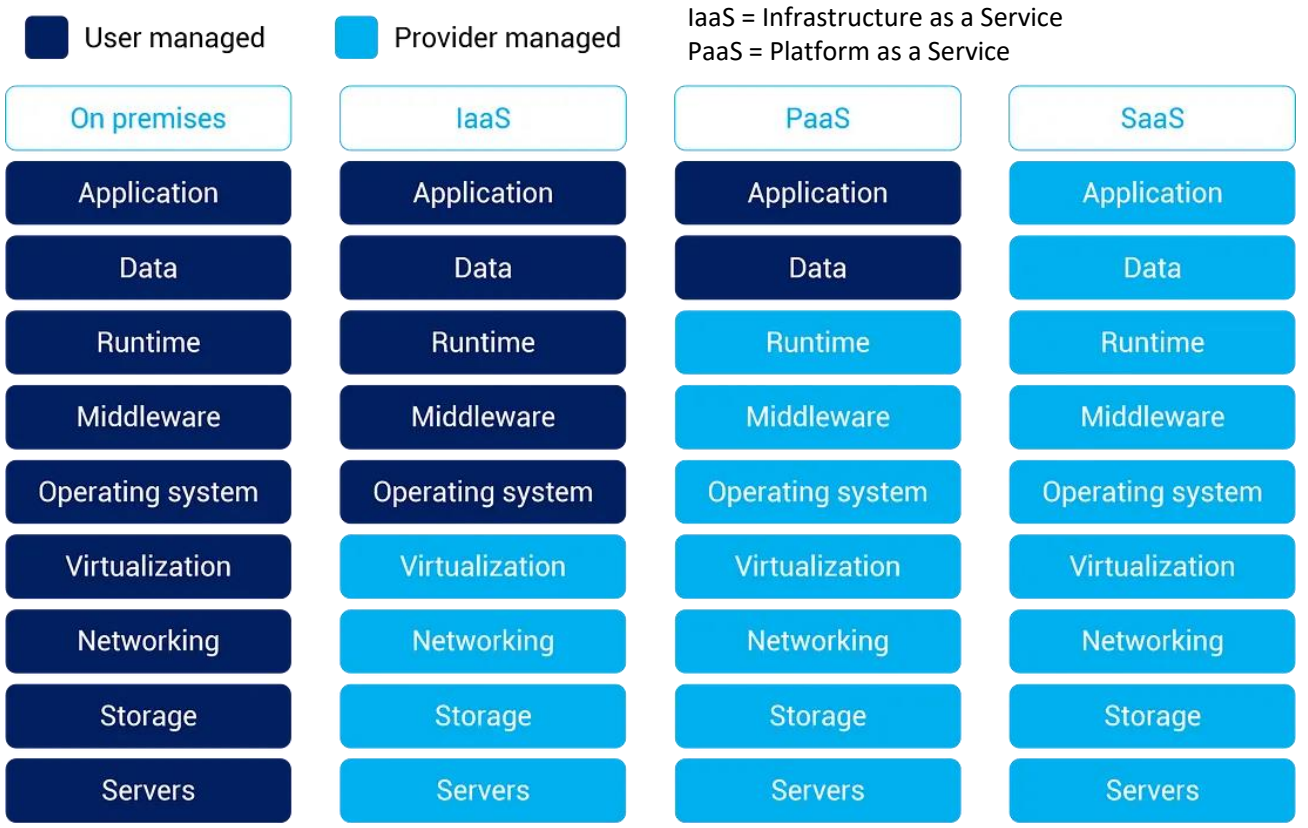
- SaaS steht für «Software as a Service»
- Lizenz- und Vertriebsmodell
  - Software-Anwendung, die von einem IT-Anbieter gehostet und gewartet wird und vom User über das Internet, z.B. via Webbrowser bezogen werden kann.
  - D.h. kein Kauf der Software, keine eigene IT-Infrastruktur und keine Installation vor Ort seitens User notwendig. Der SaaS-Anbieter übernimmt die technische Administration, Wartung, den Support und die Aktualisierung der Software.
  - Nutzung in der Regel auf Abonnementsbasis. Endet der Nutzungsvertrag, kann die Software nicht mehr verwendet werden
- Preismodelle
  - z.B. pro User/Monat; nach Funktionsumfang; transaktionsbasiert; Freemium; oder Kombination davon

SAAS
Abgrenzung und Vergleich

- Rechtliche Abgrenzung:

v.a. Mietrecht, sowie ggf. Werkvertrags-, Auftragsrecht analog anwendbar (je nach Ausprägung des Einzelfalls)

- Technische Abgrenzung:



- Beispiele:
  - Atlassian (Jira, Confluence)
  - Microsoft Office M365
  - Salesforce (CRM)
  - SAP (S/4HANA)
  - Skribble
  - Bexio
  - Deepl
  - …

Bildquelle: alibaba-cloud.medium.com

SN&P Suffert Neuenschwander & Partner

SAAS

Vorteile / Nachteile

Perspektive: User

+ geringes Investitionsrisiko
+ transparente IT-Kosten
+ schnelle Zugänglichkeit
+ Mobilität (zeit-/ortsunabhängig)
+ Skalierbarkeit

- Abhängigkeit von SaaS-Anbieter, *vendor-lock-in*-Effekt
- Internetverbindung
- standardisiert, geringere Anpassungsmöglichkeiten
- Datensicherheit

Perspektive: SaaS-Anbieter

+ Erweiterung IT-Leistungsangebot für zusätzliche Umsätze
+ gesicherte Einnahmen und bessere Liquiditätsplanung
+ keine illegale Software-Kopien

- Investitionsrisiko für Anschaffung IT-Infrastruktur
- Akzeptanz von SaaS-Modell
- Risiko von Datenpannen und Reputationsverlust

SAAS
Leistungsumfang

- Beschreibung der Software und der Funktionalitäten gemäss Vertrag
  - Teilweise Upgrade verfügbar (Speicher, Funktionen etc.)
- (Standard-) Support-/Wartung inkludiert
  - Leistungen variabel (z.B. Hotline, E-Mail, Verfügbarkeits- und Reaktionszeiten)
  - Teilweise Premium-Supportmodelle verfügbar

SWICO
Schweizerischer Wirtschaftsverband der Anbieter von Informations-, Kommunikations- und Organisationstechnik
swissICT
Schweizerischer Verband der Informations- und Kommunikationstechnologie
V
CLOUD SaaS

Vertrag für Cloud Services
- Software as a Service (SaaS) -

zwischen

(nachstehend "Anbieter")

und

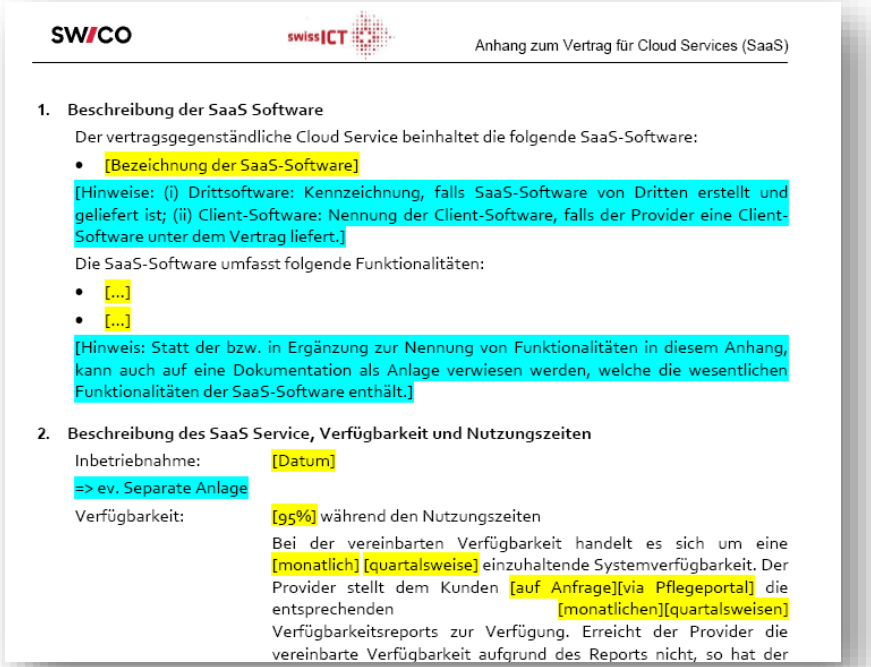
(nachstehend "Kunde")

SWICO / swissICT - Modellverträge
https://www.swico.ch/de/verband/rechtsdienste/modellvertrage

SAAS
Leistungsstörungen

- Service Level Agreement (SLA)
  - Bestandteil des Vertrages über die Festlegung der Art und der Qualität der Dienstleistungen
  - Typische Inhalte von SLA:
    - Verfügbarkeit der Software und ggf. wie/wo dies gemessen wird (z.B. 99.9% während Geschäftszeiten)
    - Support-Level (wann, wie schnell und auf welchen Kanälen der Support zur Verfügung steht)
    - Datensicherheit und Datenschutz (Festlegung von Massnahmen zur Gewährleistung der Datensicherheit)
    - Umgang mit Leistungsstörungen (Beschrieb, wie bei Ausfällen oder Problemen verfahren wird)

- Haftung bei Leistungsstörung
  - Nichtleistung, Schlechterfüllung, Verzögerung (Art. 97 ff. OR)
  - Grundsatz: Keine Haftung ohne Verschulden.
  - Service Credits bei Nichteinhalten von Leistungskennzahlen (KPI)
    - Konventionalstrafe
    - Schadenspauschalisierung
    - Preisanpassungsmechanismus



SWICO swissICT Anhang zum Vertrag für Cloud Services (SaaS)

1. **Beschreibung der SaaS Software**

Der vertragsgegenständliche Cloud Service beinhaltet die folgende SaaS-Software:

- [Bezeichnung der SaaS-Software]

[Hinweise: (i) Drittsoftware: Kennzeichnung, falls SaaS-Software von Dritten erstellt und geliefert ist; (ii) Client-Software: Nennung der Client-Software, falls der Provider eine Client-Software unter dem Vertrag liefert.]

Die SaaS-Software umfasst folgende Funktionalitäten:

- [...]
- [...]

[Hinweis: Statt der bzw. in Ergänzung zur Nennung von Funktionalitäten in diesem Anhang, kann auch auf eine Dokumentation als Anlage verwiesen werden, welche die wesentlichen Funktionalitäten der SaaS-Software enthält.]

2. **Beschreibung des SaaS Service, Verfügbarkeit und Nutzungszeiten**

Inbetriebnahme: [Datum]

=> ev. Separate Anlage

Verfügbarkeit: [95%] während den Nutzungszeiten

Bei der vereinbarten Verfügbarkeit handelt es sich um eine [monatlich] [quartalsweise] einzuhaltende Systemverfügbarkeit. Der Provider stellt dem Kunden [auf Anfrage][via Pflegeportal] die entsprechenden [monatlichen][quartalsweisen] Verfügbarkeitsreports zur Verfügung. Erreicht der Provider die vereinbarte Verfügbarkeit aufgrund des Reports nicht, so hat der

SAAS

Rechtliche und regulatorische Aspekte

- **Datenschutz (DSG, DSGVO)**
  SaaS-Anbieter als Auftragsbearbeiter, TOM
- **Einsatz in regulierten Branchen**
  Banken, med./jur. Berufsgeheimnis, …
- **Cyber-Sicherheit**
  Chance und Risiko
- **Insolvenz des SaaS-Anbieters**
  Datenherausgabe (Art. 242 ff. SchKG), SW-Escrow

SAAS
Key Takeaways

- Software as a Service-Vertrag hat sich zu einem Lizenz-Standard entwickelt.
  - Hohe Nutzerakzeptanz und erhöhte Kundenbindung, zeigen Zufriedenheit und Vertrauen in SaaS-Plattformen
  - KI und maschinelles Lernen werden zunehmend in SaaS-Lösungen integriert, um Effizienz, Automatisierung und Personalisierung zu verbessern.

- Verträge sind sorgfältig zu erstellen oder vor dem Vertragsabschluss genau zu prüfen, insb. betreffend
  - Leistungsumfang (Funktionalitäten, Wartung, Support)
  - Service Level Agreement, Leistungsstörungen und Service Credits
  - Vertragsbeendigung und Datenportabilität
  - Gewährleistung von Datensicherheit / Datenschutz / Compliance

SN&P Suffert Neuenschwander & Partner

Simon T. Oeschger

Rechtsanwalt/Partner, spezialisiert in Wirtschafts-, IT/Technologie-Recht und Datenschutzrecht

simon.oeschger@snplegal.com
www.snplegal.com

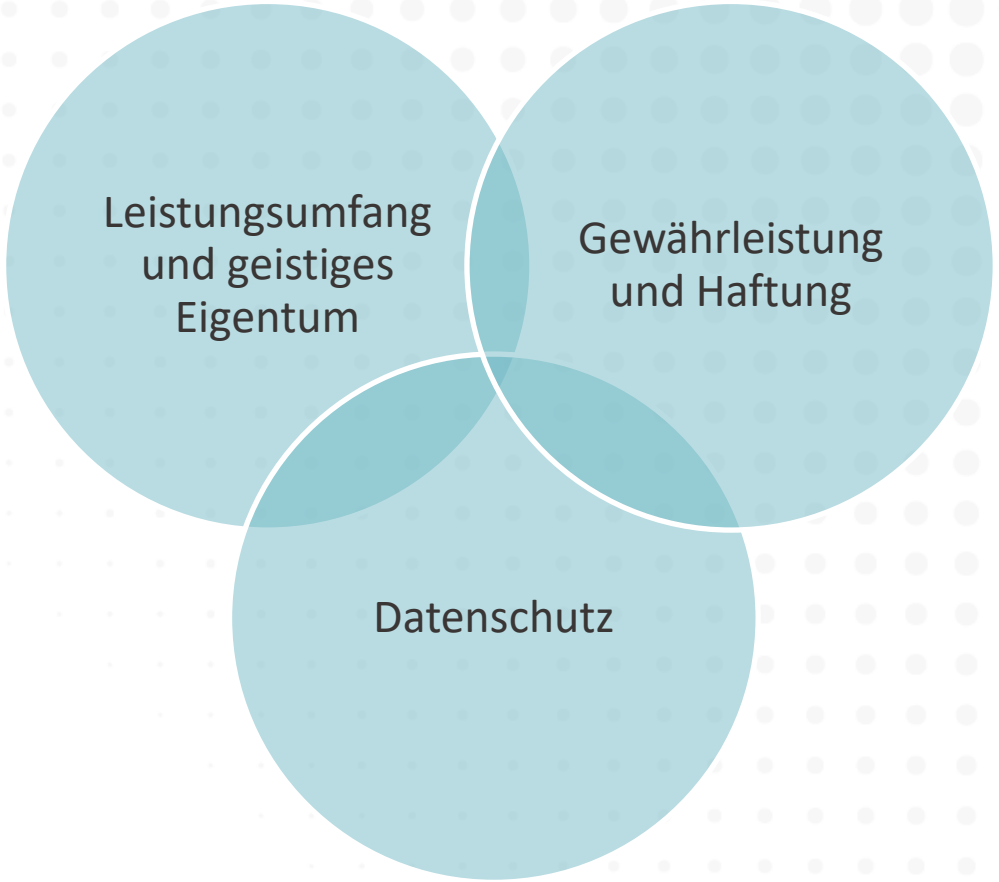
VISCHER SWICO

SaaS-Verträge: Praxistipps für die Vertragsgestaltung.

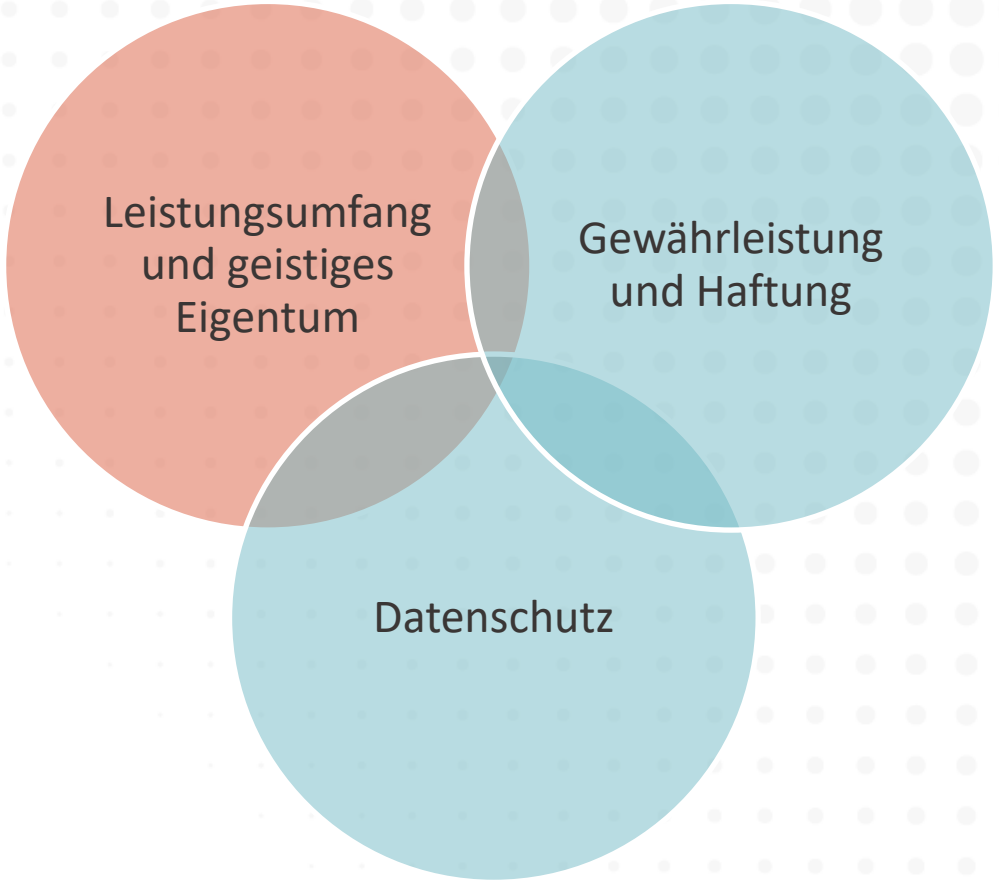
5. Juni 2024

Elias Mühlemann, Rechtsanwalt, VISCHER

Kernelemente eines SaaS-Vertrags.



Kernelemente eines SaaS-Vertrags.



Leistungsumfang und geistiges Eigentum.

Einräumung des Nutzungsrechts

- Von wem und für welche Zwecke darf welcher Service genutzt werden?
  - Primäre Definition der Vertragsleistung
  - Nutzerkreis separat von der Vertragspartei definieren
  - Konnex mit Vergütungsmodell beachten
  - Vorsicht bei Einbezug von Drittsoftware
- Release-Kontrolle
- Weitere Leistungen (z.B. Parametrisierung)

Ziff. 2.3
«Dem Kunden wird für die Dauer dieses Vertrages ein nicht exklusives, unübertragbares, nicht unterlizenzierbares und entgeltliches Nutzungsrecht an der in Ziff. 2.2 genannten SaaS-Software für seine eignen Zwecke eingeräumt. Die Bestimmungen dieser Ziff. 2.3 regeln die Benutzungsrechte des Kunden abschliessend.»

SWICO Vertragsmuster für Cloud Services - SaaS

Produkt
Qualität
Quantität
Zeitverhältnisse
Durchhaltefähigkeit

Leistungsumfang und geistiges Eigentum.

Wem «gehört» die Software?

- Primär eine Frage des Urheberrechts
- Rechte entstehen formlos beim Urheber
- Auch beim Beizug von Subunternehmern zentral
- Spezialfall Individualentwicklungen
  - Soll der Kunde nach Aufwand bezahlen?
  - Einsatz für andere Kunden?

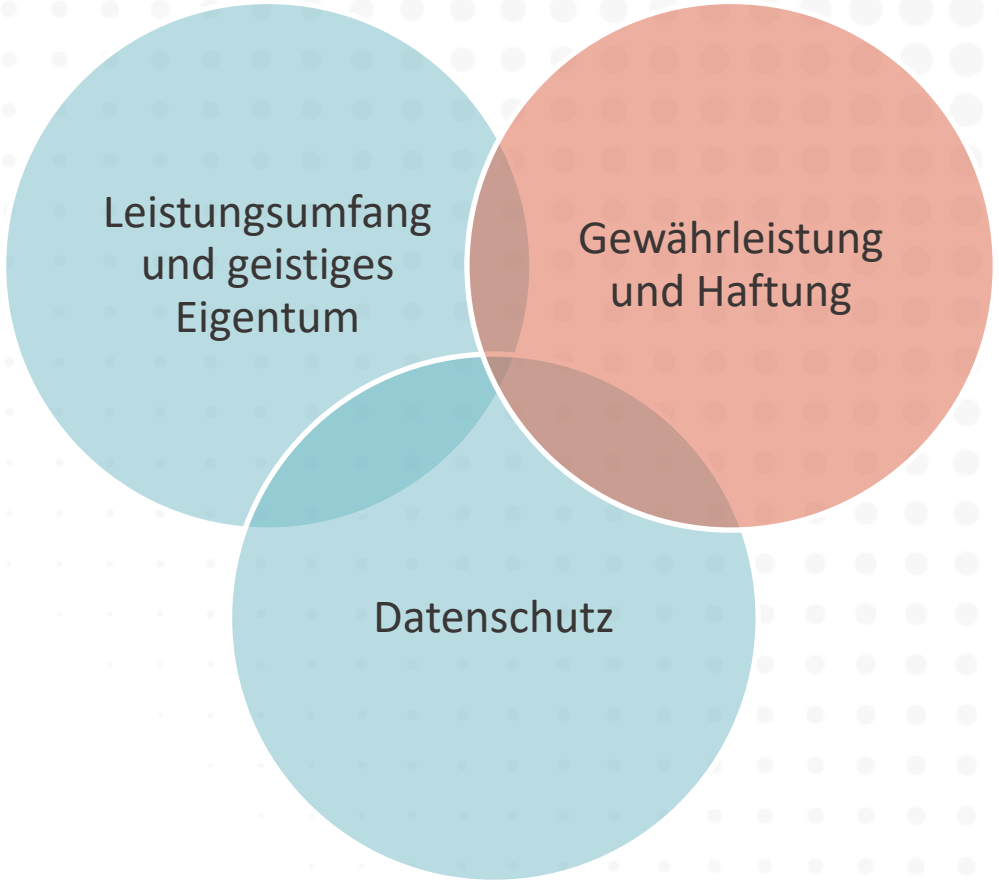
Ziff. 4

«*Sämtliche geistigen Eigentumsrechte am Cloud Service, der dem Kunden gemäss diesem Vertrag zur Verfügung gestellt wird, stehen dem Provider bzw. dem Softwarehersteller zu. Der Kunde erwirbt insbesondere keinerlei Rechte an der SaaS-Software selber (Dokumentation inbegriffen), den Entwicklungen und dem Know-how des Providers, ausser dies ist im Vertrag oder im Anhang ausdrücklich anders vereinbart.*

Der Kunde ist berechtigt, die vom Provider allenfalls auf Basis dieses Vertrages erarbeiteten kundenspezifischen Entwicklungen in demselben Umfang wie in Ziffer 2.3 hiervor vereinbart zu nutzen.»

SWICO Vertragsmuster für Cloud Services - SaaS

Kernelemente eines SaaS-Vertrags.



Gewährleistung und Haftung.

Rechtsgewährleistung

- Zusicherung, dass Berechtigung besteht, das Nutzungsrecht einzuräumen
- Einbezug von Drittkomponenten
  - Vereinbarkeit mit eingeräumten Nutzungsrechten prüfen
  - Vorsicht: Copyleft
- Hilfreiche Vertragsmechanismen
  - Informationspflicht
  - Möglichkeiten zur Schadensbegrenzung

Ziff. 5.1

«Bestreitet ein Dritter das Eigentum und/oder die Nutzungsrechte an der SaaS-Software, die aufgrund dieses Vertrages vom Provider dem Kunden zur Nutzung überlassen werden, hat der Kunde den Provider unverzüglich über den vom Dritten erhobenen Anspruch zu informieren. Der Kunde ermächtigt den Provider zur alleinigen Führung und Beilegung des Rechtsstreits, insbesondere auch mittels Vergleich. Der Kunde unterstützt den Provider diesbezüglich und befolgt seine Anweisungen.»

SWICO Vertragsmuster für Cloud Services - SaaS

Gewährleistung und Haftung.

Sachgewährleistung

- Was war versprochen? PQQZD
- Entspricht die Leistung den vertraglichen Anforderungen?
- SLA: Freund des Anbieters (!)
- Rechtsbehelfe «abschliessend» regeln
  - Welche Behelfe stehen zur Verfügung?
  - Wer hat das Wahlrecht?
  - Meldewesen

Ziff. 5.1
«Der Provider gewährleistet, dass die SaaS-Software während der Vertragsdauer den vertraglich vereinbarten Spezifikationen entspricht. Bei Mängeln, welche dem Provider vom Kunden umgehend bei deren Feststellung detailliert mitgeteilt werden, ergreift der Provider innert einer den Umständen angemessenen Frist die zur Mängelbehebung erforderlichen angemessenen Massnahmen.
[…]
Die vorliegende Bestimmung regelt die vom Provider gewährte Gewährleistung abschliessend und jegliche weitere Gewährleistung des Providers ist ausdrücklich ausgeschlossen.»

SWICO Vertragsmuster für Cloud Services - SaaS

Gewährleistung und Haftung.

Haftung

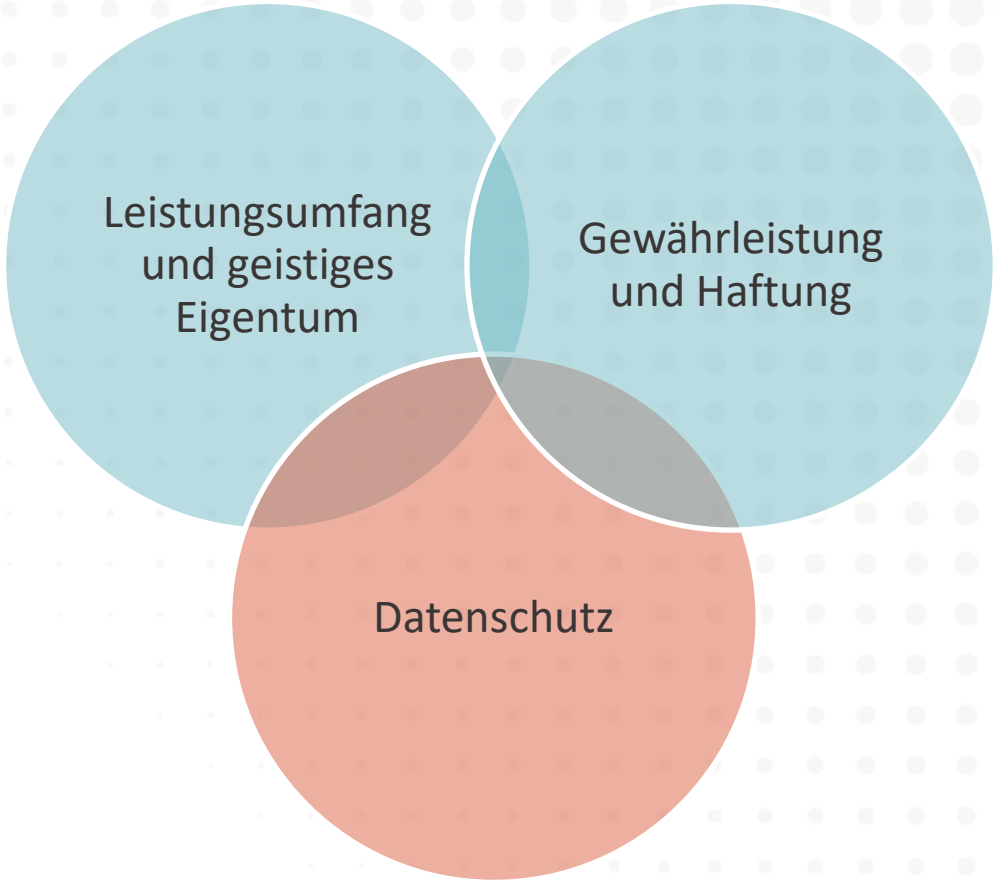
- OR: Verschuldenshaftung, bei Feststellung einer Pflichtverletzung wird das Verschulden vermutet
- Betragsmässige Beschränkung:
  - Pro Fall/Zeitraum
  - Variable Berechnung, Fixbetrag oder Pauschale
- Inhaltliche Beschränkungen
- Kein Ausschluss bei Grobfahrlässigkeit/Vorsatz, ausser für Hilfspersonen

Ziff. 5.2

«Die Haftung des Providers für schuldhaft verursachte Personenschäden ist unbegrenzt. Die Haftung für direkte Sach- und Vermögensschäden, die der Provider bei der Erfüllung des vorliegenden Vertrages schuldhaft verursacht hat, ist auf die Summe einer Jahresgebühr, die der Kunde für den betreffenden Anhang zu bezahlen hat, beschränkt. Jede Haftung des Providers oder seiner Erfüllungsgehilfen für andere oder weitergehende Ansprüche und Schäden, insbesondere Ansprüche auf Ersatz von mittelbaren, indirekten oder Folgeschäden, entgangenen Gewinn, entgangener Nutzung, nicht realisierten Einsparungen, Verdienst-, Betriebs- oder Produktionsausfall - unabhängig von ihrem Rechtsgrund - ist ausdrücklich ausgeschlossen.»

SWICO Vertragsmuster für Cloud Services - SaaS

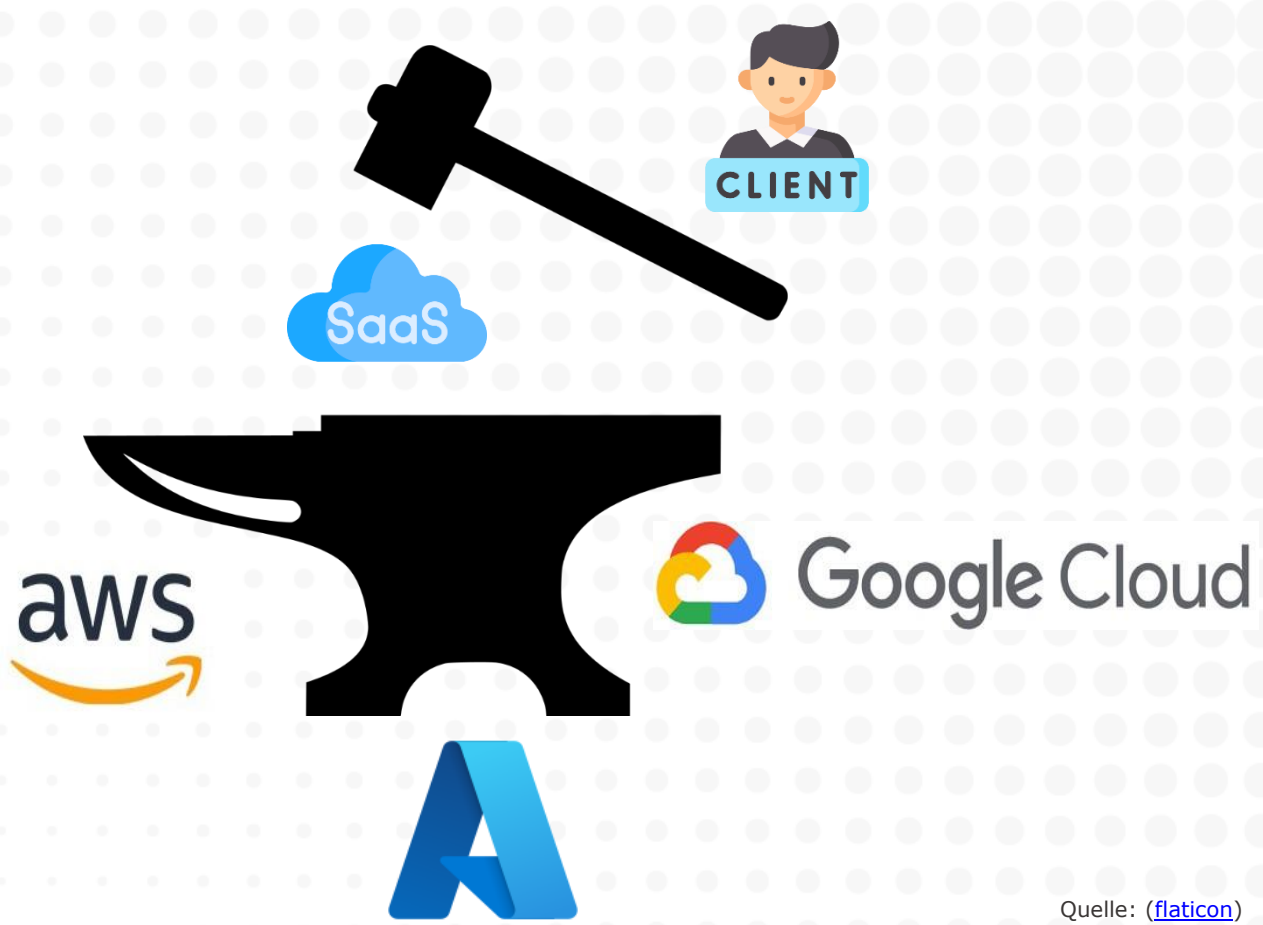
Kernelemente eines SaaS-Vertrags.



Datenschutz.

Herausforderungen für Provider

- In SaaS-Lösungen werden oft Personendaten bearbeitet
- Provider ist meist Processor
- Vorsicht bei Subunternehmern
- «Battle of DPA»



Quelle: (flaticon)

VISCHER

Häufige Knack- und Streitpunkte

Häufige Knack- und Streitpunkte.

Darüber wird oft verhandelt/gestritten

- Zahlungsverzug des Kunden
  - Suspendierung der Leistung
- Kündigungsfristen
  - Kunde bezieht sich auf Auftragsrecht (Art. 404 OR)
- Rechte an der Software
  - Heikel bei Individualentwicklungen
- Einbezug von AGB
  - Der Einbezug der AGB muss «belegbar» sein
- Wind-down Klauseln
  - Nach dem Vorbild der Finanzmarktregulierung

Häufige Knack- und Streitpunkte.

Talking Points

- **Tipp 1**: Überschiessende Pflichten und Haftungsklauseln gefährden auch den Kunden; SaaS-Anbieter bieten keine Versicherungen an
- **Tipp 2**: Einbezug von Cloud Provider Terms
- **Tipp 3**: AGB belegbar miteinbeziehen

VISCHER

Herzlichen Dank.

Elias Mühlemann
Rechtsanwalt, LLM (Stanford)
Elias.Muehlemann@vischer.com

Zürich
Schützengasse 1
Postfach
8021 Zürich, Schweiz
T +41 58 211 34 00

www.vischer.com

Basel
Aeschenvorstadt 4
Postfach
4010 Basel, Schweiz
T +41 58 211 33 00

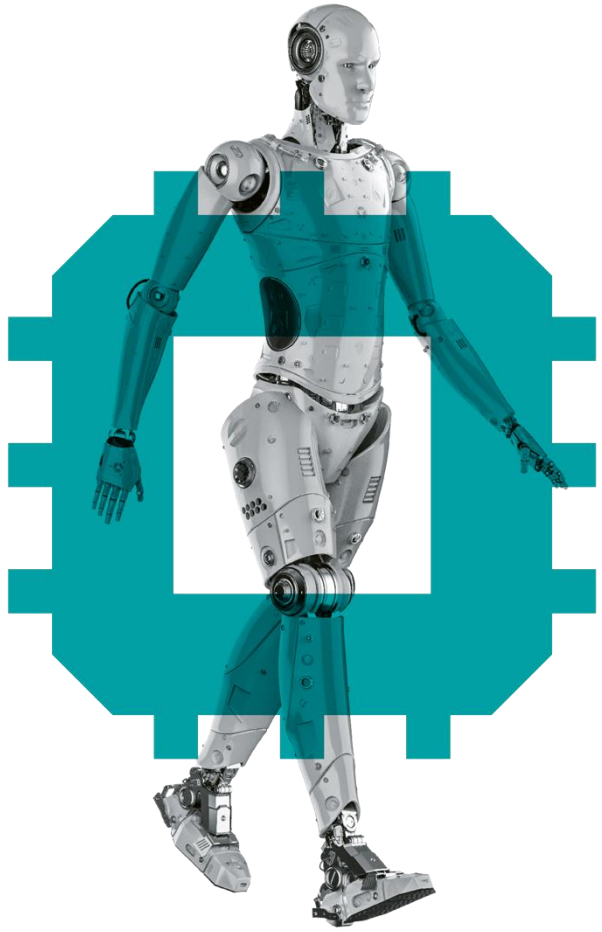
Genf
Rue du Cloître 2
Postfach
1211 Genf 3, Schweiz
T +41 58 211 35 00

SWICO

Schellenberg Wittmer

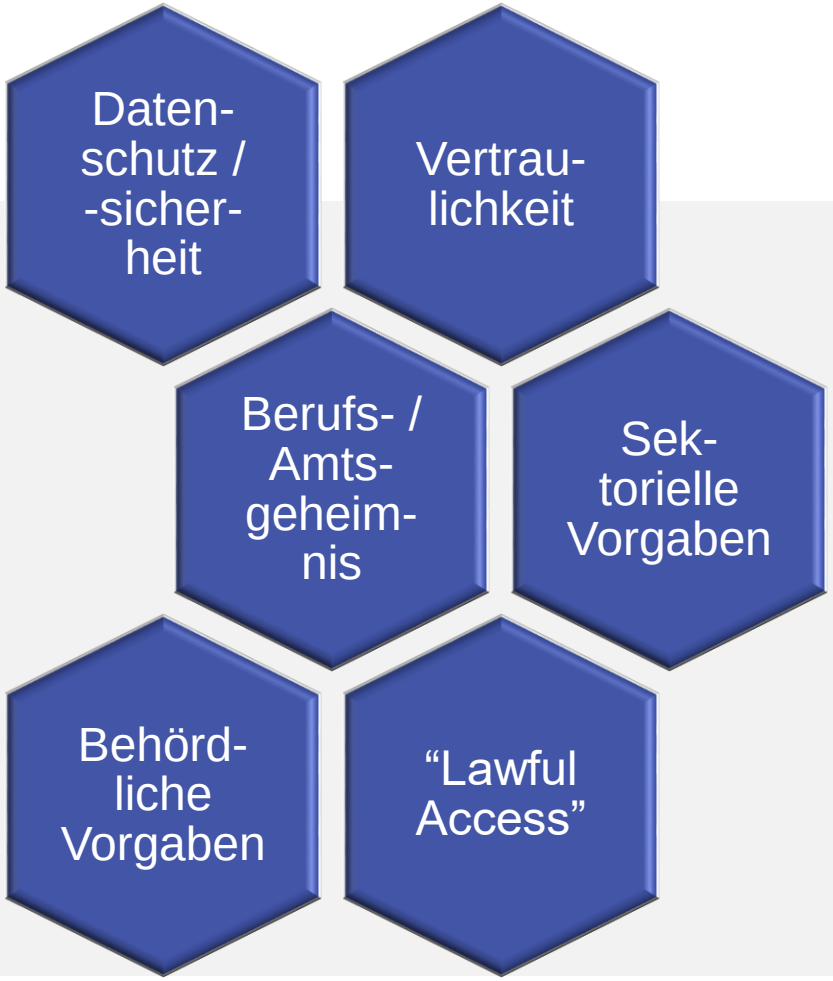
Fachveranstaltung Legal Circle
Software as a Service (SaaS)

SaaS-Verträge im regulierten Umfeld: Geht das – und wie?



Roland Mathys
Zürich, 5. Juni 2024

Reguliertes Umfeld



Schellenberg
Wittmer

Datenschutz / -sicherheit

Datenschutzgesetz (DSG)

- Auslagerung als Auftragsbearbeitung
  - Dritter als Auftragsbearbeiter
  - Vertragliche Grundlage (SaaS-Vertrag)
  - Gewährleistung Datensicherheit!
  - Informationspflicht! (Datenschutzerklärung)
- Auslandtransfer (inkl. Zugriff vom Ausland)
  - EU/EWR/UK: Gleichwertigkeit
  - USA: Data Privacy Framework (demnächst)
  - Sonst: Standardvertragsklauseln und Transferfolgeabschätzung

Vertraulichkeit / Geheimnisschutz

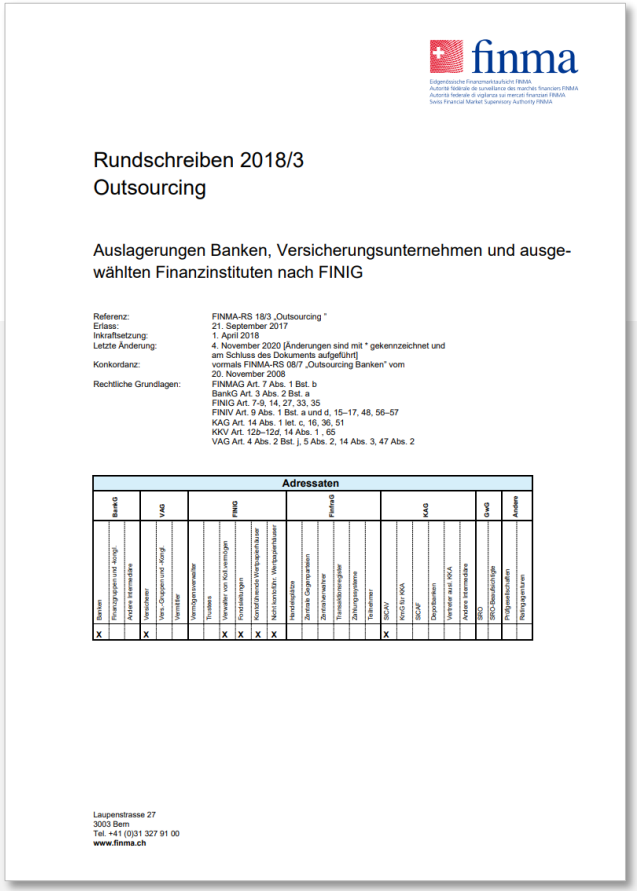
Strafgesetzbuch (StGB)

- Strafrechtlicher Geheimnisschutz
  - Amts- und Berufsgeheimnis
    (z.B. Ärzte, Anwälte, Bankkundengeheimnis)
  - Dritter als Hilfsperson
    - Keine Bekanntgabe an Dritten
    - Aber: Einbindung in Geheimhaltungspflicht
- Auslandtransfer: "Blocking Statutes"
  - Bekanntgabe von Geschäftsgeheimnissen ins Ausland
  - Information der Geschäftspartner / Waiver

Sektorielle Vorgaben (1): FINMA Rundschreiben

Outsourcing
(RS 2018/3)

- Nutzung von SaaS als Outsourcing im Sinne des RS
- Wichtigste Anforderungen
  - Auswahl, Instruktion und Kontrolle des SaaS-Providers
  - Sicherheit
  - Umfassendes Einsichts- und Prüfrecht
  - Spezialbestimmungen bei Auslagerung ins Ausland
  - Vertrag mit dem SaaS-Provider, inklusive Regelung Subcontracting
- Umsetzung und Einhaltung der Anforderungen im SaaS-Umfeld teils erschwert



finma

Rundschreiben 2018/3
Outsourcing

Auslagerungen Banken, Versicherungsunternehmen und ausgewählten Finanzinstituten nach FINIG

Referenz: FINMA-RS 18/3 „Outsourcing "
Erlass: 21. September 2017
Inkraftsetzung: 1. April 2018
Letzte Änderung: 4. November 2020 [Änderungen sind mit * gekennzeichnet und am Schluss des Dokuments aufgeführt]
Konkordanz: vormals FINMA-RS 08/7 „Outsourcing Banken" vom 20. November 2008
Rechtliche Grundlagen: FINMAG Art. 7 Abs. 1 Bst. b
BankG Art. 3 Abs. 2 Bst. a
FINIG Art. 7-9, 14, 27, 33, 35
FINIV Art. 9 Abs. 1 Bst. a und d, 15–17, 48, 56–57
KAG Art. 14 Abs. 1 let. c, 16, 36, 51
KKV Art. 12b–12d, 14 Abs. 1, 65
VAG Art. 4 Abs. 2 Bst. j, 5 Abs. 2, 14 Abs. 3, 47 Abs. 2

Adressaten

BankG		VAG			FINIG					FinfraG				KAG						GwG		Andere	
Banken	Finanzgruppen und -konglomerate	Andere Intermediäre	Versicherer	Vers.-Gruppen und -Konglomerate	Vermittler	Verwaltungsratsmitglieder	Treuhänder	Verwalter von Kollektivvermögen	Fondsleitungen	Kontoführende Wertpapierhäuser	Nicht kontoführ. Wertpapierhäuser	Handelsplätze	Zentrale Gegenparteien	Zentralverwahrer	Transaktionsregister	Zahlungssysteme	Teilnehmer	SICAV	Kmit-Ges KKA	SICAF	Depotbanken	Vertreter ausl. KKA	Andere Intermediäre	SRO	SRO-Gesellschaften	Prüfgesellschaften	Ratingagenturen	
x			x					x	x	x	x							x										

Laupenstrasse 27
3003 Bern
Tel. +41 (0)31 327 91 00
www.finma.ch

Schellenberg Wittmer

Sektorielle Vorgaben (2): FINMA Rundschreiben

Operationelle Risiken und Resilienz – Banken
(RS 2023/1)

- Zahlreiche Vorgaben betreffen die Auslagerung an externe Dienstleister
- Beispiele
  - Rz. 38: Übergreifendes Management der operationellen Risiken
  - Rz. 53/58: Management der IKT-Risiken
  - Rz. 82: Management der Risiken kritischer Daten
  - Rz. 84: Business Continuity Management
  - Rz. 104/110: Sicherstellung der operationellen Resilienz
- Abbildung im SaaS-Vertrag bzw. Compliance-Anhang – und Umsetzung!

finma

Rundschreiben 2023/1
Operationelle Risiken und Resilienz – Banken

Management der operationellen Risiken und Sicherstellung der operationellen Resilienz

Referenz: FINMA-RS 23/1 „Operationelle Risiken und Resilienz – Banken"
Erlass: 7. Dezember 2022
Inkraftsetzung: 1. Januar 2024
Konkordanz: vormals FINMA-RS 08/21 „Operationelle Risiken – Banken" vom 20. November 2008
Rechtliche Grundlagen: FINMAG Art. 7 Abs. 1 Bst. b und 29 Abs. 1
BankG Art. 1b Abs. 3 Bst. b, Art. 3 Abs. 2 Bst. a und 3f
BankV Art. 12 und 14e
FINIG Art. 9 und 49
FINIV Art. 12 und 68
Anhang 1: Erläuternde Graphik zur operationellen Resilienz

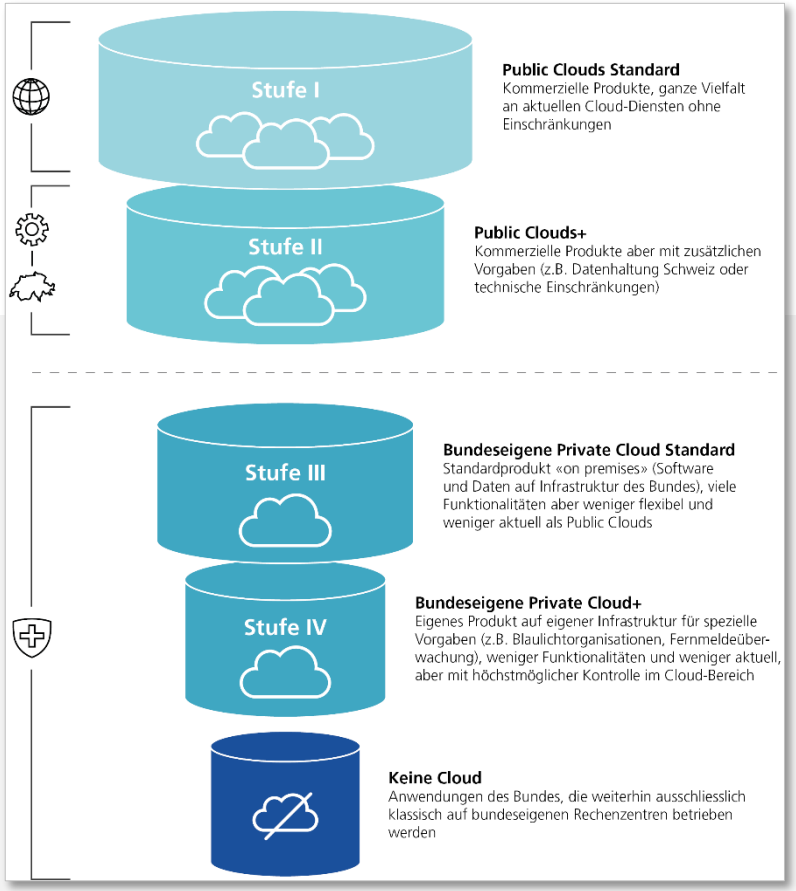
Adressaten																												
BankG				VAG			FINIG						FinfraG						KAG						GwG		Andere	
Banken	Finanzgruppen und -kongl.	Personen nach Art. 1b BankG	Andere Intermediäre	Versicherer	Vers.-Gruppen und -Kongl.	Vermittler	Vermögensverwalter	Trustees	Verwalter von Kol. vermögen	Fondsleitungen	Kontoführende Wertpapierhäuser	Nicht kontoführ. Wertpapierhäuser	Handelsplätze	Zentrale Gegenparteien	Zentralverwahrer	Transaktionsregister	Zahlungssysteme	Teilnehmer	SICAV	KmG für KKA	SICAF	Depotbanken	Vertreter ausl. KKA	Andere Intermediäre	SRO	SRO-Beaufsichtigte	Prüfgesellschaften	Ratingagenturen
X	X	X									X	X																

Laupenstrasse 27
3003 Bern
Tel. +41 (0)31 327 91 00
www.finma.ch

Behördliche Vorgaben (1): Bund und Kantone

Bund

- Cloud-Stufen-Modell
- Zulässige Stufen abhängig von einer Reihe von Faktoren, z.B.
  - Betroffene Daten und deren Sensibilität
  - Amtsgeheimnisrelevanz
  - Vertraulichkeitsstufen (Klassifikation)
  - Anforderungen an Verfügbarkeit
- Künftig: Aufbau einer Swiss Government Cloud (SGC)?



Schellenberg Wittmer

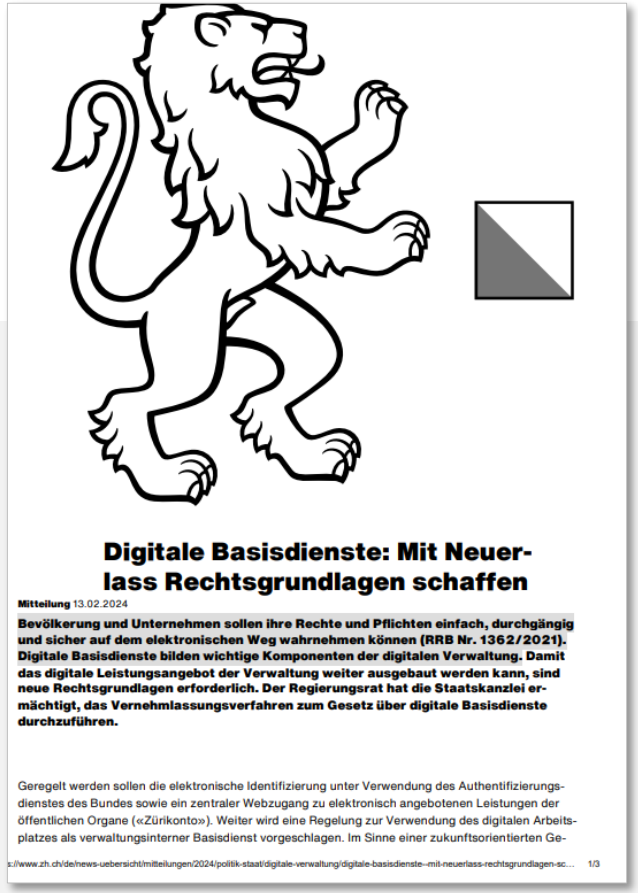
Behördliche Vorgaben (2): Bund und Kantone

Kanton Zürich

- Gesetz über die Auslagerung von Informatik-Dienstleistungen (§ 3: Amtsgeheimnis und Datenschutz)

  Weitergabe besonders schützenswerter Personendaten und geheimer Daten an private Unternehmen nur in engen Grenzen

- Künftig: Gesetz betreffend digitale Basisdienste (Vorentwurf)? (§ 17: Digitaler Arbeitsplatz)
  - Rechenzentrum in Schweiz oder EU
  - Zugriff nicht ohne Mitwirkung des öffentlichen Organs
  - Schutz durch alle zumutbaren organisatorischen, technischen und vertraglichen Massnahmen



Digitale Basisdienste: Mit Neuerlass Rechtsgrundlagen schaffen

Mitteilung 13.02.2024

Bevölkerung und Unternehmen sollen ihre Rechte und Pflichten einfach, durchgängig und sicher auf dem elektronischen Weg wahrnehmen können (RRB Nr. 1362/2021). Digitale Basisdienste bilden wichtige Komponenten der digitalen Verwaltung. Damit das digitale Leistungsangebot der Verwaltung weiter ausgebaut werden kann, sind neue Rechtsgrundlagen erforderlich. Der Regierungsrat hat die Staatskanzlei ermächtigt, das Vernehmlassungsverfahren zum Gesetz über digitale Basisdienste durchzuführen.

Geregelt werden sollen die elektronische Identifizierung unter Verwendung des Authentifizierungsdienstes des Bundes sowie ein zentraler Webzugang zu elektronisch angebotenen Leistungen der öffentlichen Organe («Zürikonto»). Weiter wird eine Regelung zur Verwendung des digitalen Arbeitsplatzes als verwaltungsinterner Basisdienst vorgeschlagen. Im Sinne einer zukunftsorientierten Ge-

z://www.zh.ch/de/news-uebersicht/mitteilungen/2024/politik-staat/digitale-verwaltung/digitale-basisdienste--mit-neuerlass-rechtsgrundlagen-sc... 1/3

Schellenberg Wittmer

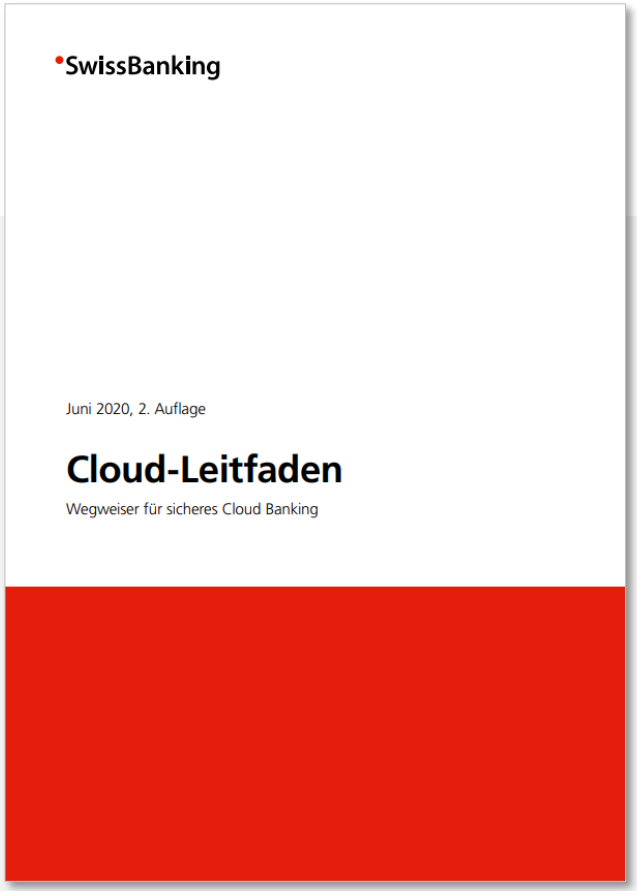
«Lawful Access»

- Begriff: Behördenzugriff auf Daten/Informationen bei einem Provider
- Dilemma zwischen Anordnung und Wahrung Berufs-/Amtsgeheimnis
- Konstellationen
  - Behörde in CH: Herausgabeverweigerungsrecht
  - Behörde im Ausland / Daten in CH:
    Verweigerung unter Berufung auf "Blocking Statutes"
  - Behörde im Ausland / Daten im Ausland: ?
    - Vertragliche Regelungen
    - Technische und organisatorische Massnahmen

Schellenberg Wittmer

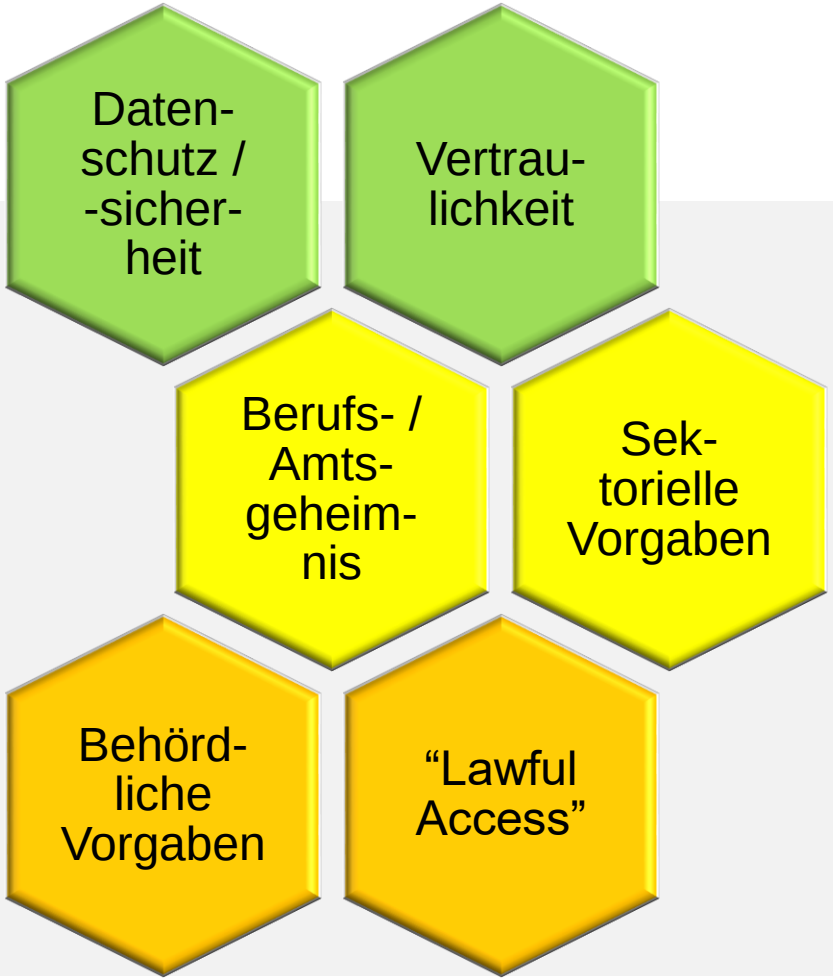
Best Practice

- z.B. Cloud-Leitfaden der schweizerischen Bankiervereinigung
- Information Governance
- Information / Zustimmung?
- Auswahl, Due Diligence und Audit des Providers
- Mindestanforderungen an Vertrag mit dem Provider
- Daten- und Cybersicherheit
- Differenzierte Ansätze
- Mittel- bis langfristige Alternativen?



Schellenberg Wittmer

Fazit



Schellenberg Wittmer

Vielen Dank für die Aufmerksamkeit!

Roland Mathys, LL.M. (LSE)
Rechtsanwalt / Partner

roland.mathys@swlegal.ch

Schellenberg Wittmer AG
Löwenstrasse 19
8021 Zürich

T +41 44 215 5252
F +41 44 215 5200

www.swlegal.ch

Schellenberg Wittmer

Alexander Weisser

- Anwalt in Zürich und Dr. iur.
- Mitbegründer der Anwalts-kanzlei Weisser Pardo AG (seit 2014)
  - Hat selber Software entwickelt
  - Spezialisiert auf Cloud Computing
  - Buch «International Taxation of Cloud Computing» ist auf Website gratis verfügbar

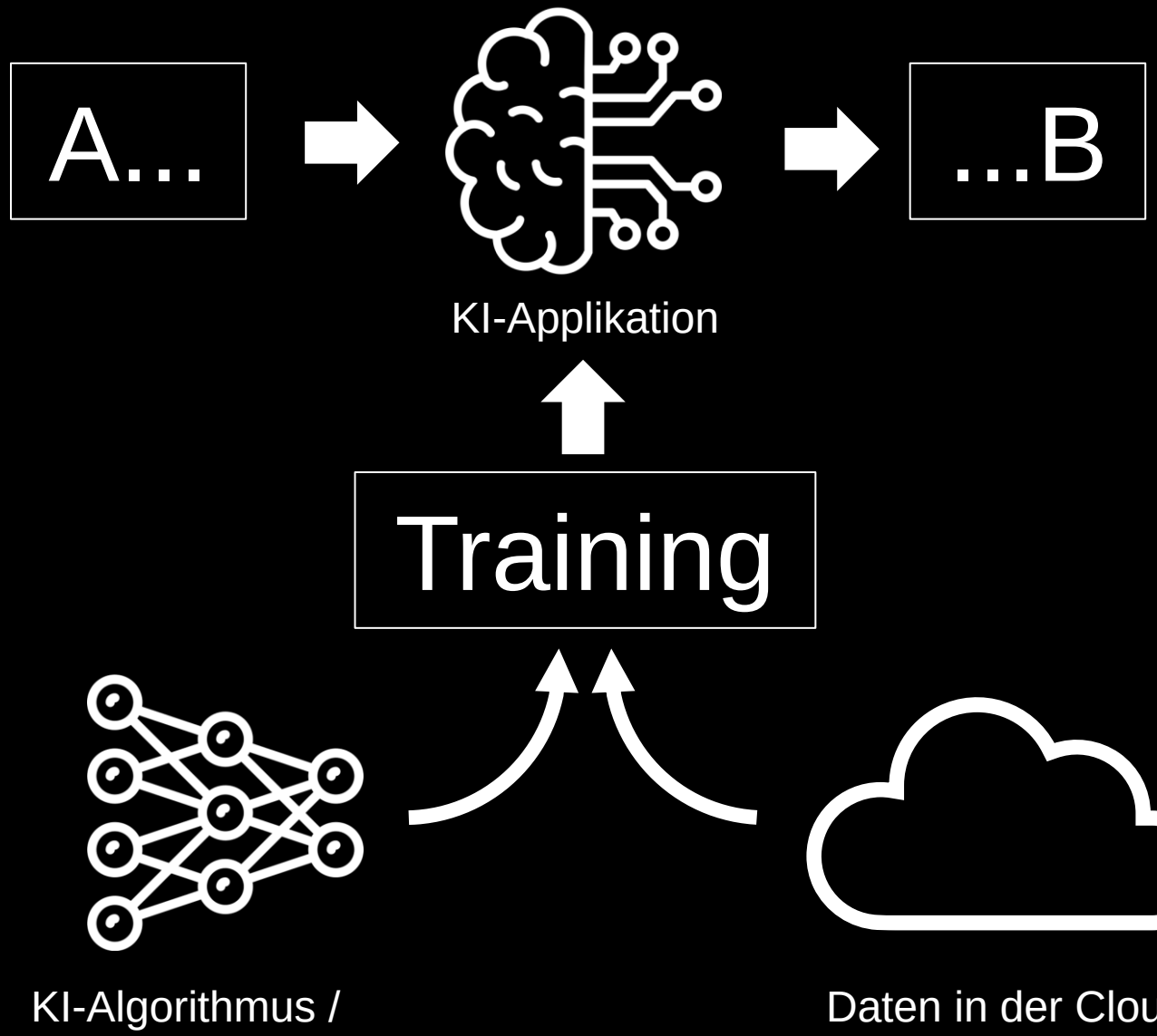
https://www.weisserpardo.ch/weisser

Chancen und Risiken aus dem Umfeld von SaaS-Verträgen

Beispiele aus der Rechtspraxis mit Relevanz für Cloud-KMU

RA Dr. iur. Alexander Weisser

5.6.2024



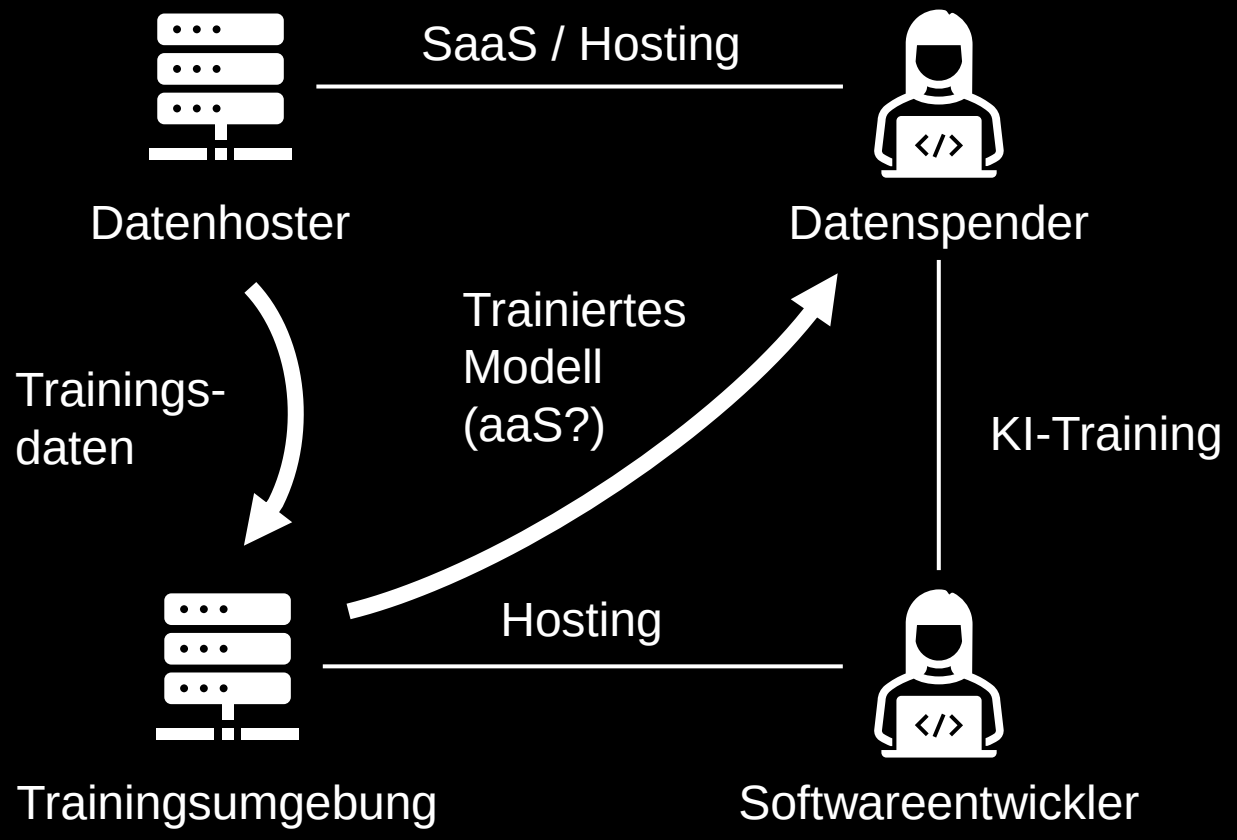
Künstliche Intelligenz und Cloud

- Verschiedene Modelle mit verschiedenen Funktionalitäten
  - Generieren von Text / Bildern
  - Verbesserte Suche
  - Verlinken von Dateien
- Cloud und KI sind verbunden
  - Ohne Cloud kein Big Data
  - Ohne Big Data keine Künstliche Intelligenz

Machine learning icons created by VectorPortal – Flaticon
Algorithm icons created by juicy_fish - Flaticon

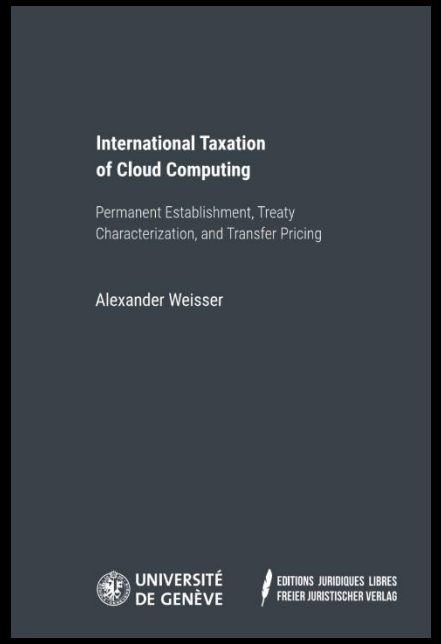
Darf ein Cloud-Anbieter ohne Weiteres Cloud-Daten für KI-Training verwenden?

- Je nach vorbestehenden Verträgen und Art der Daten:
  - Personendaten → anonymisieren / pseudonymisieren
  - Geschäftsgeheimnisse
  - Metadaten, Gebrauchsdaten
  - → weniger Daten → weniger Aufwand
- Eigeninteresse zur Klärung gewisser Punkte im Vertrag (und dies nur schon für Training)
  - Haftung: Vorbestehende Datensicherheitsverträge
  - Datenschutz: Bussengefahr und Reputationsschutz (+Spezialgesetzgebung?)
  - Urheberrecht: Absicherung (je nach Situation)
  - → SaaS-Vertragsergänzung



KI-Training: Vertrag mit Datenspendern

- Unterscheidung Training Modell und Softwareentwicklung vs. Nutzung Applikation
- Datensicherheit
- Urheberrechte an
  - Trainingsdaten
  - KI-generierten “Werken”
  - trainierte KI-Software
- Datennutzung als Entgelt?
- Quellenangabe “KI-generiert”
- Vorbehalt von Nutzungsbedingungen (insb. Kostenvorbehalt)



Betriebsstätte as a Service

- Grenzüberschreitende Cloud → Territoriale Steuersysteme
- Normal: Besteuerung am Ort des Sitzes und der Betriebsstätte
- Risiko: Betriebsstätte aus Versehen
- Chance: Ausnahme von Gewinnen für digitale Betriebsstätten im Ausland
- Beispiel: Ausländisches volldigitalisiertes Unternehmen profitiert von Schweizer Steuersätzen am Data Center.

→ Details im Buch, empfohlen für Steuerrechtler, Unternehmer und Cloud-Computing-Fachleute

www.weisserpardo.ch/weisser

Fazit

- Das Recht bietet für Unternehmer nicht nur Risiken, sondern auch Chancen.
- Neue Technologien schaffen neues Recht und neue Chancen für IT-Unternehmer.

Umfrage zu den Themen in meinem Vortrag

- Gelegenheit zum Austausch und Gesprächsstoff für Apéro
- Dauer 3 min.
- Anonyme Teilnahme unter den Teilnehmern am heutigen Abend
- Resultate anonymisiert für alle Teilnehmer sichtbar

https://findmind.ch/c/nNMw-dLYg

Fragen und Diskussion

SWICO

Abschluss und Apéro

SWICO

Lagerstrasse 33
8004 Zürich
Schweiz

Tel. +41 44 446 90 90

info@swico.ch